

Josephine Scharnberg

Illegale Internal Investigations

**Strafrechtliche Grenzen
unternehmensinterner
Ermittlungen**

Kapitel 1 – Rechtliche Einordnung der unternehmensinternen Ermittlungen

A. Einleitung und Hinführung zum Thema

In der Vergangenheit haben spektakuläre Fälle wie die Siemens-Korruptionsaffäre¹ dazu beigetragen, dass der Begriff „Compliance“ nunmehr auch in Deutschland in aller Munde ist. Er beschreibt all jene Maßnahmen, die ergriffen werden, um das rechtmäßige Verhalten aller Unternehmensangehörigen zu gewährleisten.²

Eng verwoben damit sind die sog. Internal Investigations. Bei diesen unternehmensinternen Ermittlungen handelt es sich typischerweise um Untersuchungen, die bei Verdacht eines Verstoßes gegen Gesetze oder sonstige Regeln durch vom Unternehmen beauftragte externe nichtstaatliche Ermittler (bspw. Rechtsanwälte oder Wirtschaftsprüfer) durchgeführt werden und regelmäßig im Zusammenhang mit (drohenden) staatlichen Ermittlungen durch die Strafverfolgungsbehörden stehen.³

Die Begriffe „Internal Investigation“ und „interne Untersuchung/Ermittlung“ werden im Rahmen dieser Arbeit synonym verwendet, unabhängig davon, ob sie von internen oder externen nichtstaatlichen Ermittlern durchgeführt werden oder im Vorfeld zu einem staatlichen Verfahrens stehen.⁴ An dieser Stelle soll auch darauf hingewiesen werden, dass im Zusammenhang mit Internal Investigations eigentlich stets von (unternehmens-)internen „Untersuchungen“ und nicht von „Ermittlungen“ gesprochen werden sollte, da Ermittlungen streng genommen nur die staatlichen Strafverfolgungsbehörden führen, nicht aber Private.⁵ Hier werden die Begriffe jedoch nicht in einem derart strengen formaljuristischen Sinne verstanden, sondern vielmehr synonym verwendet.

1 Vgl. nur: *Jahn*, StV 2009, 41 ff.; *Wastl/Litzka/Pusch*, NSTZ 2009, 68 ff.

2 Vgl. zunächst nur *Bock*, Criminal Compliance, S. 21.

3 Vgl. hier zunächst nur *Momsen*, ZIS 2011, 508, 511.

4 Vgl. auch: *Wybitul*, BB 2009, 606 Fn. 13; *Kort*, in: Bitburger Gespräche, S. 45, 62; *Kort*, DB 2011, 651, 654; *Grützner/Leisch*, DB 2012, 787, 791 Fn. 49; *Mark*, ZWH 2012, 311; *Rübenstahl/Debus*, NZWiSt 2012, 129; **a.A.**: *Böhm*, Non-Compliance und Arbeitsrecht, S. 88.

5 BRAK, Stellungnahme-Nr. 35/2010, S. 9, die aber von „Erhebung“ sprechen.

In den USA wird dieses Phänomen bereits seit Ende der 60er, Anfang der 70er Jahre beschrieben.⁶ In Deutschland gewinnen unternehmensinterne Untersuchungen hingegen erst seit einigen Jahren an Bedeutung.⁷ Obwohl das juristische Interesse an den Internal Investigations seither groß und die Zahl der Veröffentlichungen beeindruckend ist, besteht nach wie vor enorme Rechtsunsicherheit hinsichtlich des rechtlichen Rahmens und der rechtlichen Grenzen dieses Phänomens. Die Ursachen hierfür sind vielfältig: Zum einen hat sich die Rechtsprechung bisher nur selten mit diesem Themenkomplex auseinandersetzen müssen, zum anderen existiert kein Gesetz, das explizit Regelungen für die Durchführung von internen Ermittlungen enthält.

Die folgenden Ausführungen sollen in diesem praxisrelevanten Bereich eine Orientierungshilfe für Arbeitgeber⁸ und private Ermittler darstellen. Im Mittelpunkt stehen dabei stets die strafrechtlichen Grenzen des Zulässigen. In Anbetracht der vielen noch immer ungeklärten Rechtsfragen, denen in verschiedenen Konstellationen entscheidende Bedeutung zukommt, ist es jedoch unmöglich eine allgemeingültige Antwort hinsichtlich der Zulässigkeit einzelner Untersuchungsmaßnahmen zu geben. Die Strafbarkeit des Arbeitgebers bzw. der privaten Ermittler ist vielmehr von den konkreten Umständen des Einzelfalles, Abwägungsergebnissen und der vertretenen Ansicht hinsichtlich der einen oder anderen umstrittenen Rechtsfrage abhängig.

Um den Rahmen, in dem interne Untersuchungen durchgeführt werden, abzustecken, werden in einem ersten, einleitenden Kapitel zunächst einige grundsätzliche Ausführungen zum Bereich der Compliance gemacht. Neben Anmerkungen zum Ursprung und der Entwicklung findet sich hier auch ein Überblick zu den Folgen von *Non-Compliance*, den Vorteilen und der Rechtspflicht zur Einführung eines Compliance-Programmes sowie typischen Compliancemaßnahmen. Sodann werden die Internal Investigations in den Themenkomplex der Compliance eingeordnet. Es folgen Ausführungen zum Ursprung und Ablauf, der Zielsetzung, möglichen Auslösern, Vor- und Nachteilen sowie der rechtlichen Gebotenheit der Durchführung einer unternehmensinternen Untersuchung. In einem sich anschließenden Abschnitt wird kurz auf die grundsätzliche Zulässigkeit privater Ermittlungen eingegangen.

6 *Wewerka*, Internal Investigations, S. 45; *Behrens*, RIW 2009, 22, 24.

7 Vgl. etwa: *v. Hehn/Hartung*, DB 2006, 1909 ff.; *Mengel/Ullrich*, NZA 2006, 240 ff.

8 *Weidenkaff*, in: Palandt, Einf. vor § 611 Rn. 6: Als Arbeitgeber gilt jeder, der mindestens einen anderen in einem Arbeitsverhältnis als Arbeitnehmer beschäftigt und dafür eine Vergütung schuldet. Arbeitgeber kann dabei eine natürliche oder juristische Person sein, für die dann ein gesetzlicher Vertreter die Arbeitgeberfunktion ausübt.

In einem ersten großen Komplex werden in Kapitel zwei die Grundsätze des Beschäftigtendatenschutzrechts, das hinsichtlich der Zulässigkeit der Durchführung interner Ermittlungen eine maßgebliche Rolle spielt, dargestellt. Dabei geht es vor allem um das Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) und das Telekommunikationsgesetz (TKG). Im Mittelpunkt der Ausführungen steht zum einen § 32 Abs. 1 S. 2 BDSG, der eine spezielle Erlaubnisnorm für den Umgang mit Daten zur Aufklärung von Straftaten im Beschäftigungsverhältnis enthält und daher als Rechtfertigungsnorm im Rahmen des Strafrechts in Betracht kommt, und zum anderen die Frage nach der Anwendbarkeit des TKG. Eine höchstrichterlich noch ungeklärte Frage ist nach wie vor, ob der Arbeitgeber, wenn er seinen Mitarbeitern die private Nutzung des Internets gestattet, als Dienstanbieter i.S.d. TKG einzuordnen ist. Für die Zulässigkeit der Untersuchungsmaßnahmen, die sich auf Telekommunikationsmittel beziehen, kommt dieser Frage zentrale Bedeutung zu, da bei Anwendbarkeit des TKG die Maßnahmen an dessen wesentlich strengeren Maßstäben bzw. dem Fernmeldegeheimnis zu messen wären, wohingegen das BDSG grundsätzlich eine Abwägung der entgegenstehenden Interessen ausreichen lässt.

Im darauffolgenden dritten Kapitel geht es um die Zulässigkeit einzelner Ermittlungsmaßnahmen. Das Hauptaugenmerk liegt dabei auf den strafrechtlichen Grenzen unternehmensinterner Ermittlungen, da erst allmählich erkannt wird, dass sich auch die Verhinderung und Aufdeckung von Rechtsverstößen in den Grenzen der Zulässigkeit bewegen muss,⁹ sofern man das Ziel des rechtmäßigen Verhaltens aller Unternehmensangehörigen glaubhaft verfolgen möchte. Insoweit kann gewissermaßen von der „Compliance der Compliance“¹⁰ gesprochen werden. Zunächst wird die (datenschutzrechtliche) Zulässigkeit einzelner Untersuchungsmaßnahmen beleuchtet, um sodann auf die jeweiligen Strafbarkeitsrisiken für Arbeitgeber und private Ermittler einzugehen. In Hinblick auf den Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung ist zu berücksichtigen, dass ein datenschutzrechtlich ausdrücklich erlaubtes Verhalten grundsätzlich nicht strafrechtlich sanktioniert werden kann, sodass im Rahmen der Rechtswidrigkeit stets auch das Datenschutzrecht eine entscheidende Rolle spielt.

Besonderes Augenmerk liegt auf den beiden zentralen Ermittlungsmaßnahmen des sog. E-Mail-Screenings und der Interviews. Bei ersterem handelt es sich um die systematische Kontrolle und Durchsicht aller ein- und ausgehenden

9 Vgl. *Maschmann*, in: Soziale Marktwirtschaft, S. 184, 187.

10 *Taschke*, NZWiSt 2012, 89, 94.

E-Mails der Mitarbeiter in Hinblick auf einen bestimmten Verdachtsmoment.¹¹ Im Rahmen der sog. Interviews werden Mitarbeiter nach der konzernweiten Sichtung der Unterlagen mit den gefundenen Beweismitteln konfrontiert und dazu befragt.¹² Daneben werden auch die Zulässigkeit der Auswertung von Dokumenten, Dateien und Personalakten, die Post- und Telefonkontrolle, die Inaugenscheinnahme des Büros sowie der elektronische Datenabgleich geprüft.

Abschließend wird im vierten Kapitel ein Überblick über die prozessualen Folgeprobleme, insbesondere die Verwertbarkeit der im Rahmen einer internen Ermittlung gewonnenen Beweismittel im Straf-, Zivil- und Arbeitsgerichtsverfahren, gegeben. Dabei wird vor allem diskutiert, ob rechtswidrig von Privaten gewonnene Beweise verwertet werden dürfen und einem ggf. anzunehmenden Beweisverwertungsverbot Fernwirkung zukommt.

B. Compliance

Unternehmensinterne Untersuchungen sind eng mit dem Bereich der Compliance verbunden. Um den Zusammenhang zu verstehen und den Rahmen abzu- stecken, in dem derartige Untersuchungen stattfinden, bietet es sich an, zunächst einige grundsätzliche Ausführungen zur Compliance zu machen.

I. Begriffserklärung, Ursprung und Entwicklung¹³

Bei dem Begriff der Compliance handelt es sich im Rahmen der Rechtswissenschaft um eine aus dem anglo-amerikanischen Rechtskreis stammende Terminologie.¹⁴ Ursprünglich stammt der Begriff jedoch aus dem medizinischen Bereich, wo er – angelehnt an die wörtliche Übersetzung: „Befolgung, Einhaltung oder Erfüllung“¹⁵ – als Therapietreue verstanden wird.¹⁶ Als „Geburtsstunde der modernen Compliance auf juristischer Ebene“ bezeichnet *Eufinger* die im Hinblick

11 In diesem Sinne etwa: *Schmidl*, in: Hauschka, Corporate Compliance, § 29 Rn. 295.

12 *Jahn* StV 2009, 41, 42; *Knauer/Buhlmann* AnwBl 2010, 387; *Momsen*, ZIS 2011, 508, 510; *Reeb*, Internal Investigations, S. 95.

13 Ausführlich zu Ursprung und Entwicklung: *Rotsch*, in: Handbuch Wirtschaftsstrafrecht, 1. Teil, 4. Kap. Rn. 10 ff.

14 *Bürkle*, BB 2005, 565.

15 *Willmann*, in: Langenscheidt Englisch – Deutsch.

16 *Eufinger*, CCZ 2012, 21; *Stober*, NJW 2010, 1573; *Bock*, Criminal Compliance, S. 19; *Hauschka*, NJW 2004, 257; *Rotsch*, in: FS Samson, S. 141; *Rotsch*, in: Handbuch Wirtschaftsstrafrecht, 1. Teil, 4. Kap. Rn. 1; *Hauschka*, AnwBl 2010, 629; *Momsen*, ZIS 2011, 508.

auf die „Electrical Cases“¹⁷ von 1960 immer bedeutsamer werdende Prävention von Kartellverstößen in US-amerikanischen Unternehmen.¹⁸ „Compliance“ im heutigen Sinne entwickelte sich jedoch vor allem im Hinblick auf die „US Federal Sentencing Guidelines“ (USSG)^{19, 20} Diese unverbindlichen²¹ öffentlich-rechtlichen Verwaltungsanweisungen legen einzelne Tatbestands- und Verschuldenskriterien für die Bemessung der Strafe fest.²² Seit 1991 enthalten sie Regelungen für die Bestrafung von Unternehmen, vgl. Kapitel Acht „Sentencing of Organizations“ (enthält Richtlinien zur Errechnung von Geldstrafen für Unternehmen²³).²⁴ Für ein Unternehmen wirkt es sich danach strafmildernd aus, wenn es ein Compliance-System eingerichtet hat. Das Unternehmen muss sich also durch die Einführung und Überwachung von Richtlinien um die Einhaltung des geltenden Rechts bemühen (§ 8 C.2.5 (f) USSG).²⁵ Bei Einführung eines effektiven Compliance-Programmes kann der Strafraum einer Geldstrafe bis

-
- 17 *Eufinger*, CCZ 2012, 21, 22: Amerikanische Unternehmen der Elektroindustrie teilten die Märkte untereinander auf und trafen Preisabsprachen, um dem Preiswettbewerb zu entgehen. In Folge einer Selbstanzeige wurde das Kartell aufgedeckt.
- 18 *Eufinger*, CCZ 2012, 21, 22; vgl. aber auch *Rotsch*, in: Handbuch Wirtschaftsstrafrecht, 1. Teil, 4. Kap. Rn. 10, wonach bereits in den 1930er Jahren erste Compliance-Programme in den USA bestanden.
- 19 Abrufbar unter: www.ussc.gov/Guidelines; vgl. zu den USSG: *Steinherr/Steinmann/Olbrich*, in: Verantwortung und Steuerung von Unternehmen in der Marktwirtschaft, S. 153 ff.; *Dannecker*, in: Verantwortung und Steuerung von Unternehmen in der Marktwirtschaft, S. 5, 9 ff.; *Mahnhold*, Compliance und Arbeitsrecht, S. 93 ff.; *Hopson/Graham Koehler*, CCZ 2008, 208 ff.; *Withus*, CCZ 2011, 63 ff.; v. *Rosen*, Internal Investigations bei Compliance-Verstößen, S. 20 ff.
- 20 *Bürkle*, BB 2005, 565; vgl. auch: *Dann*, AnwBl 2009, 84.
- 21 *Withus*, CCZ 2011, 63, 64; *Engelhart*, NZG 2011, 126, 127; *Moosmayer*, Compliance, S. 8; *Böhm*, Non-Compliance und Arbeitsrecht, S. 51.
- 22 *Ringleb*, in: *Ringleb/Kremer/Lutter/v. Werder*, Kommentar zum DCGK, Rn. 619.
- 23 *Mahnhold*, Compliance und Arbeitsrecht, S. 32.
- 24 *Engelhart*, NZG 2011, 126; *Bürkle*, BB 2005, 565; *Wagner*, CCZ 2009, 8 f.; zu den US-amerikanischen Richtlinien zur Strafverfolgung vgl. *Wehnert*, NJW 2009, 1190.
- 25 *Ringleb*, in: *Ringleb/Kremer/Lutter/v. Werder*, Kommentar zum DCGK, Rn. 620; *Bürkle*, BB 2005, 565; *Momsen*, ZIS 2011, 508; *Behrens*, RIW 2009, 22, 26; *Withus*, CCZ 2011, 63; *Mahnhold*, Compliance und Arbeitsrecht, S. 95; zur Frage strafmildernder Wirkung im deutschen Kartellrecht: *Krebs/Eufinger/Jung*, CCZ 2011, 213; *Pampel*, BB 2007, 1636; *Domke/Steher*, Working Paper No. 42 2008, 17 ff.; zur Frage strafmildernder Wirkung im europäischen Kartellrecht: *Almunia*, speech/10/586 v. 25.10.2010; *Domke/Steher*, Working Paper No. 42 2008, 15 ff.

zu 95 % vermindert werden, die unterlassene Einführung hingegen kann zu einer Strafschärfung führen.²⁶

Compliance dient aber nicht allein dem Streben nach Strafmilderung im Falle einer Sanktionierung für bereits begangene Rechtsverstöße. Durch die Einführung eines Compliance-Systems soll vielmehr bereits präventiv etwaigen Rechtsverstößen und deren negativen Konsequenzen vorgebeugt werden. Compliance dient somit auch der Risiko- und Haftungsvermeidung²⁷, der Einhaltung gesetzlicher Handlungs- und Organisationspflichten und nicht zuletzt auch der Vermeidung von Reputationsschäden.²⁸

Seit Beginn der 90er Jahre fand der Begriff „Compliance“ auch im deutschen Rechtsraum Eingang, da immer mehr in Deutschland ansässige Unternehmen Geschäftsbeziehungen mit den USA unterhielten. Zunächst setzte sich das Rechtsinstitut vor allem im Bereich der Wertpapierdienstleistungsunternehmen durch, weitete sich jedoch schnell auch auf international operierende Unternehmen anderer Branchen aus.²⁹

Obwohl Compliance nunmehr seit vielen Jahren in der Rechtswissenschaft eine Rolle spielt, enthält das Gesetz keine Legaldefinition. Im Deutschen Corporate Governance Kodex (DCGK) heißt es unter Ziffer 4.1.3. allerdings: „Der Vorstand³⁰ hat für die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen und der

26 *Hopson/Graham Koehler*, CCZ 2008, 208; vgl. auch: *Moosmayer/Gropp-Stadler*, NZWiSt 2012, 241, 242 f., die sich für eine gesetzlich festgeschriebene Bußgeldminderung im Falle der Existenz eines effektiven Compliance-Systems aussprechen.

27 *Hülsberg/Engels*, ZWH 2011, 14, 16: Laut einer von KPMG durchgeführten Studie stufen 83 % der befragten Unternehmen ihr Compliance-System als wirksames Instrument zur Haftungsvermeidung ein; Zu einem ähnlichen Ergebnis (92 %) kommt auch die vom Institut für Demoskopie Allensbach im Auftrag der Kanzlei Kerkhoff Legal durchgeführte Studie, NJW-aktuell 41/2011, 10.

28 *Vogt*, NJOZ 2009, 4206; vgl. auch: *v. Steinau-Steinrück/Glanz*, NJW-Spezial 2008, 146; *Bock*, ZIS 2009, 68 ff.; *Rotsch*, in: FS Samson, S. 141, 144, 157; *Passarge*, NZI 2009, 86: mangelhafte Compliance als Insolvenzrisiko.

29 *Pietrek*, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Betriebsinhabers, S. 27; vgl. auch: *Engelhart*, Sanktionierung von Unternehmen und Compliance, S. 496 f.; *Rotsch*, in: Handbuch Wirtschaftsstrafrecht, 1. Teil, 4. Kap. Rn. 17.

30 Aber: faktische Ausstrahlungswirkung auf nicht börsennotierte Unternehmen, *Lelley*, Compliance im Arbeitsrecht, Rn. 68; vgl. auch: *Schemmel/Ruhmannseder/Witzigmann*, Hinweisgebersysteme, Kap. 1 Rn. 45.

unternehmensinternen Richtlinien zu sorgen und wirkt auf deren Beachtung durch die Konzernunternehmen hin (Compliance).⁴³¹

Damit übereinstimmend versteht man unter Compliance i.w.S. das Handeln im Einklang mit dem geltenden Recht,³² worunter nicht nur strafrechtliche, sondern bspw. auch arbeitsrechtliche Gebote³³ und unternehmensinterne (Verhaltens-)Richtlinien³⁴ zu verstehen sind. Teilweise wird darüber hinaus auch die Übereinstimmung des unternehmerischen Verhaltens mit gesellschaftlichen Richtlinien und Wertvorstellungen, mit Moral und Ethik einbezogen.³⁵

Nummehr hat der Begriff jedoch eine besondere Prägung erhalten und beschreibt all jene Maßnahmen, die ergriffen werden, um das rechtmäßige Verhalten aller Unternehmensangehörigen zu gewährleisten.³⁶ Verstand man ursprünglich unter Compliance also eher eine *Reaktion* auf Normverstöße, mit der man das Strafmaß zu mildern versuchte, so treten heute die *präventiven* Aspekte immer mehr in den Vordergrund. Compliance dient damit sowohl der Abwehr und Verringerung von konkret drohenden Sanktionen als auch der Prävention

-
- 31 DCGK, abrufbar unter: <http://www.corporate-governance-code.de/ger/kodex/1.html>; *Hauschka*, AnwBl 2010, 629; *Schmidt*, BB 2009, 1295: Empfehlung, kein zwin- gendes Recht.
- 32 *Bock*, Criminal Compliance, S. 19; *Bock*, ZIS 2009, 68; *Koch*, WM 2009, 1013; v. *Steinau-Steinrück/Glanz*, NJW-Spezial 2008, 146; *Mengel/Hagemeister*, BB 2006, 2466, 2567; v. *Hehn/Hartung*, DB 2006, 1909; *Rotsch*, in: FS Samson, S. 141; *Manhnhold*, Compliance und Arbeitsrecht, S. 29; v. *Rosen*, Internal Investigations bei Compliance-Verstößen, S. 13.
- 33 *Leipold/Beukelmann*, NJW-Spezial 2009, 24; *Mengel/Hagemeister*, BB 2006, 2466; *Müller-Bonanni*, AnwBl 2010, 651; *Moosmayer*, Compliance, S. 1.
- 34 *Stober*, NJW 2010, 1573, 1574; *Cauers/Haas/Jakob/Kremer/Schartmann/Welp*, DB 2008, 2717; *Passarge*, NZI 2009, 86; *Sieg*, in: FS Buchner, S. 859.
- 35 *Momsen*, ZIS 2011, 508; dazu: KPMG-Studie, dargestellt von Hülsberg/Engels, ZWH 2011, 14, 17, Abb. 5: Die 2008–2010 durchgeführte Studie ergab, dass alle befragten Unternehmen unter „Compliance“ die Einhaltung gesetzlicher Anforderung verstehen und für 83 % auch die Einhaltung von internen Richtlinien umfasst ist. Ethik, Moral und Nachhaltigkeit sind aber nur für 17 % vom Compliance-Begriff umfasst.
- 36 *Bock*, ZIS 2009, 68; *Bock*, Criminal Compliance, S. 21; *Mengel/Hagemeister*, BB 2006, 2466; *Schneider*, ZIP 2003, 645, 646; *Maschmann*, NZA-Beilage 2012, 50; *Eidam*, Unternehmen und Strafe, Rn. 1936; *Koch*, WM 2009, 1013; *Stober*, NJW 2010, 1573, 1574; *Hauschka*, NJW 2004, 257; *Bürkle*, BB 2005, 565; *Momsen*, ZIS 2011, 508; *Kort*, DB 2011, 651; *Kustor*, in: Unternehmensinterne Untersuchungen, S. 13, 16; *Mahnhold*, Compliance und Arbeitsrecht, S. 29; *Pietrek*, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Betriebsinhabers, S. 32.

möglicher künftiger Risiken.³⁷ Dahinter verbirgt sich der systematische Ansatz, unternehmensinterne Prozesse und Vorgaben zu etablieren, die die Einhaltung des geltenden Rechts nicht mehr dem Zufall oder persönlichen Engagement jedes einzelnen Mitarbeiters überlässt. Der Vorwurf, bei Compliance handele es sich lediglich um „alten Wein in neuen Schläuchen“³⁸, vermag also nicht zu überzeugen. Richtig ist allein, dass das geltende Recht schon immer auch den Anspruch erhoben hat, beachtet zu werden. Compliance ist aber sehr viel mehr und geht über die reine Beachtung des geltenden Rechts weit hinaus.³⁹ Hinter dem Begriff „Compliance“ verbirgt sich nicht nur die Frage, ob geltendes Recht befolgt werden muss, sondern vielmehr auf welche Weise rechtskonformes Verhalten im Unternehmen gewährleistet werden kann.⁴⁰

Abschließend kann somit festgehalten werden, dass sich Compliance zu drei wesentlichen Grundfunktionen zusammenfassen lässt: Prävention, Aufdeckung von Fehlverhalten und die Reaktion hierauf.⁴¹ Die Ziele einer Compliance-Organisation sind dementsprechend vielfältig. Es geht um den Schutz der Reputation, die Einrichtung eines wirksamen Frühwarnsystems, ein effektives Risikomanagement, Überwachung, Qualitätssicherung und die Abwendung von Schäden von Unternehmen, Anteilseignern, Organen und Mitarbeitern.⁴²

II. Ursachen für den Wandel

1. Steigendes Strafbarkeitsrisiko

Zwar handelt es sich bei der vom Begriff Compliance umschriebenen Normentreue nicht um eine Neuheit, doch haben Unternehmen zur Gewährleistung der Gesetzestreue erst in den vergangenen Jahren vermehrt mit der Einrichtung sog. Compliance-Abteilungen bzw. der Einsetzung eines Compliance-Officers⁴³

37 *Momsen*, ZIS 2011, 508; *Forst*, DuD 2010, 160 spricht insoweit vom präventiven und repressiven Element; so auch: *Kretschmer*, StraFo 2012, 259, 263.

38 *Cauers/Haas/Jakob/Kremer/Schartmann/Welp*, DB 2008, 2717.

39 *Klindt/Pelz/Theusinger*, NJW 2010, 2385; im Ergebnis auch: *Schemmel/Ruhmannseder/Witzigmann*, Hinweisgebersysteme, Kap. 1 Rn. 41.

40 *Schemmel/Ruhmannseder/Witzigmann*, Hinweisgebersysteme, Kap. 1 Rn. 41.

41 *Moosmayer*, AnwBl 2010, 624; *Reeb*, Internal Investigations, S. 2; *Moosmayer*, in: *Moosmayer/Hartwig*, Interne Untersuchungen, S. 1.

42 *Hauschka*, AnwBl 2010, 629, 631.

43 Zum Compliance Officer vgl. nur: *Moosmayer*, Compliance, S. 38 ff.; *Moosmayer*, AnwBl 2010, 634 ff.; zum Strafbarkeitsrisiko des Compliance-Officers: BGHSt 54, 44 (Berliner Straßenreinigung); *Schwarz*, wistra 2012, 13 ff.; *Michalke*, AnwBl 2010, 666 ff.

begonnen.⁴⁴ Die Ursachen für diesen Wandel sind vielfältig.⁴⁵ Neben der zunehmenden Komplexität rechtlicher Vorgaben⁴⁶ mag insbesondere in der national wie international festzustellenden Tendenz der Ausweitung der Unternehmens- und Organhaftung ein Grund für die zunehmende Etablierung von Compliance-Systemen liegen.⁴⁷ Auch in Deutschland werden zunehmend Bußgelder in mehrstelliger Millionenhöhe verhängt. Dabei sei nur auf die 2012/2013 im sog. „Schienenkartell“ verhängten Bußgelder von insgesamt 232,14 Mio. Euro verwiesen.⁴⁸ Davon entfielen allein 191 Mio. Euro auf die ThyssenKrupp GfT Gleistechnik GmbH.⁴⁹

Daneben ist auch das materiell-rechtliche Strafbarkeitsrisiko und die Verfolgungsintensität⁵⁰, nicht zuletzt auf Grund der Professionalisierung der Strafverfolgung (Schwerpunktstaatsanwaltschaften für Wirtschaftsdelikte⁵¹; Wirtschaftsstrafkammer, vgl. §§ 143 Abs. 4, 74c GVG), gestiegen.⁵² Auch die besonders kritische Presse und Öffentlichkeit haben in der Vergangenheit zu dieser Entwicklung beigetragen, da insbesondere ein Reputationsverlust zu gravierenden mittelbaren Schäden des Unternehmens⁵³ führen kann. Damit führen

44 v. Rosen, Internal Investigations bei Compliance-Verstößen, S. 13; 2009 wurden Compliance-Aufgaben in 29 % der deutschen Großunternehmen von separaten Compliance-Abteilungen, in 63 % von einem Compliance-Beauftragten wahrgenommen, PwC-Studie 2010, 22 (befragt wurden in Deutschland von April – Mai 2009 500 Personen in Unternehmen einer Größe von 500 Mitarbeitern und mehr, PwC-Studie 2010, 45 und Abb. 27).

45 Dazu ausführlich: Bock, Criminal Compliance, S. 246 ff.

46 Hauschka, AnwBl 2010, 629, 633.

47 v. Rosen, Internal Investigations bei Compliance-Verstößen, S. 13; Domke/Stehr, Working Paper No. 42 2008, 19: „vermehrten Aktivitäten und Erfolge der Kartellbehörden“ führen zu einer gesteigerten Sensibilisierung.

48 Pressemitteilung des Bundeskartellamtes v. 23.7.2013.

49 2012 wurde ein Bußgeld i.H.v. 103 Mio. Euro wegen wettbewerbswidriger Absprachen zu Lasten der DB AG verhängt, 2013 ein Bußgeld i.H.v. 88 Mio. Euro wegen Absprachen zu Lasten von Nahverkehrsunternehmen, Privat-, Regional- und Industriebahnen sowie Bauunternehmen, vgl. Pressemitteilung Bundeskartellamt v. 5.7.2012, 23.7.2013.

50 Vgl. dazu: Taschke, in: FS Volk, S. 801, 804 f., wonach der Wandel unter anderem in der Ausweitung der Korruptionstatbestände und der Geltung des Bruttoprinzips im Rahmen des Verfalls begründet liegt; allgemein zur Entwicklung der Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen in Deutschland: Taschke, NZWiSt 2012, 9 ff., 41 ff., 89 ff.

51 Minoggio, Firmenverteidigung, Rn. 18.

52 Bock, Criminal Compliance, S. 248 ff.

53 Busmann/Salvenmoser, CCZ 2008, 192, 193; zum Reputationssschaden und den Folgen auch: Moosmayer, Compliance, S. 22 f.

insbesondere die Risiken, die im Falle von Non-Compliance, also der Nichtbefolgung geltenden Rechts, drohen, dazu, dass Unternehmen immer häufiger ein Compliance-System einrichten.⁵⁴

2. Internationale Gesetzgebung

Ein weiterer Grund für die Ausbreitung liegt in der internationalen Gesetzgebung, die zunehmend von Unternehmen verlangt, ein Compliance-System einzurichten, bzw. Vorteile an die Einrichtung oder das Bestehen eines solchen Systems knüpft.

Zu nennen sind zunächst die USSG, die gewissermaßen als Ursprung der heutigen Compliance-Diskussion angesehen werden können (oben, S. 4 f.). Eine weitere Ausbreitung fand mit dem am 25.7.2002 in den USA erlassenen Sarbanes-Oxley Act⁵⁵ statt, der börsennotierte Unternehmen zur Durchführung zahlreicher Kontroll- und Präventionsmaßnahmen verpflichtet.⁵⁶ Auch deutsche Unternehmen sind an den Sarbanes-Oxley Act gebunden, wenn sie in den USA börsennotiert sind. Darüber hinaus muss auch ein deutsches Tochterunternehmen eines US-amerikanischen, an der Börse notierten Unternehmens den Anforderungen des Sarbanes-Oxley Acts genügen.⁵⁷

Auch der am 1. Juli 2011 in Kraft getretene UK Bribery Act⁵⁸ (Antikorruptionsgesetz) trägt zur weiteren Ausbreitung von Compliance bei. Gemäß Section 7(2) UK Bribery Act ist die Einrichtung eines Compliance-Systems erforderlich, sofern das Unternehmen sich eine haftungsrechtliche Exkulpationsmöglichkeit bewahren möchte. Zudem spielt für die Festlegung der Strafe bzw. der Strafhöhe sowohl die Kooperation des Unternehmens als auch dessen Mitwirkung an der Aufklärung von Verdachtsfällen eine maßgebliche Rolle.⁵⁹ Da der UK Bribery Act einen sehr weiten Anwendungsbereich hat – es soll bereits ausreichen, dass

54 PwC-Studie 2010, 3, 11. Mittlerweile verfügen 56 % der Großunternehmen in Deutschland über ein Compliance-Programm, PwC-Studie 2010, 17; hingegen 77 % der Unternehmen an der US-Börse, PwC-Studie 2010, Abb. 2; 2008 waren es nur 37 % aller deutschen Unternehmen, PwC-Studie 2008, 9, Abb. 4.b; Besprechung bei: *Bussmann/Salvenmoser*, CCZ 2008, 192 ff.

55 Abrufbar unter: <http://thomas.loc.gov/cgi-bin/query/z?c107:H.R.3763.ENR>.

56 *Pietrek*, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Betriebsinhabers, S. 28.

57 Vgl.: *Glaum/Thomaschewski/Weber*, Auswirkungen des Sarbanes-Oxley Acts, S. 11 f.; *Pietrek*, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Betriebsinhabers, S. 29.

58 Abrufbar unter: www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23/contents; vgl. dazu nur: *Kappel/Lagodny*, StV 2012, 695 ff.

59 *Kappel/Lagodny*, StV 2012, 695, 697.

das Unternehmen einen Berührungspunkt zu Großbritannien hat oder gehabt haben soll, vgl. Section 7(5) und 12(5) UK Bribery Act⁶⁰ – können grundsätzlich auch deutsche Unternehmen in den Anwendungsbereich fallen.

III. Folgen von Non-Compliance

1. Überblick

Die Liste möglicher Folgen von Non-Compliance ist lang.⁶¹ Dazu zählen unter anderem: Reputationsverlust; Beschädigung des Markennamens und damit Absatz- und Umsatzeinbußen; Beeinträchtigung der Geschäftsbeziehungen; mitunter enorme Aufklärungs- und Beratungskosten; Rückgang der Arbeitsmoral;⁶² Störung des inneren Friedens des Unternehmens;⁶³ Geldbußen, z.B. nach § 30 OWiG oder § 81 GWB; Schadensersatzansprüche; Vertragsstrafen; Ausschluss von der Vergabe von Aufträgen; Eintragung in Korruptionsregister; Abschreckung von Lieferanten und Kunden, was ggf. zum Verlust von Marktanteilen und zu Lieferengpässen führen kann;⁶⁴ Betriebsschließung, §§ 20 f. BImSchG, § 35 GewO.⁶⁵

Einige der genannten Folgen von Non-Compliance, wie die Verhängung einer Geldbuße, der Ausschluss von öffentlichen Aufträgen und die Eintragung ins Korruptionsregister werden auf Grund ihrer besonderen Brisanz näher beleuchtet.

2. § 30 OWiG – Verbandsgeldbuße

Gemäß § 30 Abs. 1 OWiG kann gegen eine juristische Person oder eine Personenvereinigung eine Geldbuße festgesetzt werden, wenn ein Verbandsverantwortlicher eine Straftat oder Ordnungswidrigkeit begangen hat, durch die Pflichten, welche die juristische Person oder die Personenvereinigung treffen, verletzt worden sind oder die juristische Person oder die Personenvereinigung bereichert worden ist oder werden sollte. In der selbstständigen Festsetzung einer Geldbuße

60 *Kappel/Lagodny*, StV 2012, 695, 697, die die extraterritoriale Ausdehnung des Gesetzes allerdings für völkerrechtswidrig halten (S. 701).

61 Einen Überblick über Risiken für Unternehmen im Rahmen eines Strafverfahrens bietet *Minoggio*, Firmenverteidigung, Rn. 171 ff.

62 *Pietrek*, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Betriebsinhabers, S. 24 f.

63 *Gercke*, wistra 2012, 291, 295; *Minoggio*, Firmenverteidigung, Rn. 100.

64 *Thüsing*, Arbeitnehmerdatenschutz und Compliance, Rn. 27 ff.; zu den außerstrafrechtlichen Nebenfolgen in Wirtschaftsstrafverfahren: *Gercke*, wistra 2012, 291 ff.

65 *Trüg*, ZWH 2011, 6, 10.

nach § 30 Abs. 4 OWiG besteht eine „quasi-strafrechtliche Sanktionierung von Unternehmen“.⁶⁶ Durch die Sanktionierung von Verbandspflichtverletzungen durch Verbandsverantwortliche soll eine Besserstellung juristischer Personen und Personenvereinigungen gegenüber natürlichen Personen verhindert werden.⁶⁷

Als Anknüpfungstat kommen grundsätzlich alle Straftaten und Ordnungswidrigkeiten in Betracht, die von den in § 30 Abs. 1 OWiG aufgezählten Tätern begangen wurden. Die Tat muss tatbestandsmäßig, rechtswidrig und schuldhaft bzw. im Falle einer Ordnungswidrigkeit vorwerfbar i.S.d. § 12 OWiG sein. Bei einer selbstständigen Verbandsgeldbuße muss die Anknüpfungstat aber weder verfolgt oder sanktioniert werden noch muss der Täter innerhalb der Leitungspersonen des Unternehmens identifiziert sein, sofern feststeht, dass es einer von ihnen war.⁶⁸

In Verbindung mit § 130 OWiG kann auch das Fehlverhalten eines untergeordneten Mitarbeiters an Relevanz gewinnen, wenn sich die Aufsichtspflicht des Betriebsinhabers gerade auf ihn bezog.⁶⁹ In diesem Zusammenhang gewinnt auch § 9 OWiG an Bedeutung, der den Kreis der Aufsichtspflichtigen über die Person des Inhabers hinaus auf alle gesetzlichen Vertreter (Abs. 1), auf Betriebsleiter und speziell aufsichtspflichtige Personen (Abs. 2) erweitert.⁷⁰

Bei der Bemessung der Verbandsgeldbuße wird zwischen dem Ahndungs- und dem Abschöpfungsteil differenziert. Der Ahndungsteil kann gemäß § 30 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 OWiG bis zu zehn Millionen Euro betragen, sofern es sich um eine vorsätzlich begangene Straftat handelt. Häufig stellt der Ahndungsteil aber nur einen Bruchteil der Verbandsgeldbuße dar. Maßgeblich für den Abschöpfungsteil ist der wirtschaftliche Vorteil der Tat, der das gesetzliche Höchstmaß von zehn Millionen Euro überschreiten darf, §§ 17 Abs. 4 S. 2, 30 Abs. 3 OWiG. Im Ergebnis wird dem Unternehmen somit zum einen der wirtschaftliche Vorteil aus der Tat wieder entzogen und zum anderen die Tat mit einem Ahndungsteil sanktioniert. Der zugeflossene wirtschaftliche Vorteil stellt also lediglich die Untergrenze der Verbandsgeldbuße dar, die um den

66 Trüg, ZWH 2011, 6, 7.

67 Trüg, ZWH 2011, 6, 7; Rödiger, Strafverfolgung von Unternehmen, S. 60.

68 Trüg, ZWH 2011, 6, 8.

69 Trüg, ZWH 2011, 6, 8; Rödiger, Strafverfolgung von Unternehmen, S. 63 f.

70 Rödiger, Strafverfolgung von Unternehmen, S. 64; Pietrek, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Betriebsinhabers, S. 136 f.; *Wewerka*, Internal Investigations, S. 27.

Ahndungsteil erhöht wird. In der Praxis führt dies zu Verbandsgeldbußen in bis zu dreistelliger Millionenhöhe.⁷¹

3. Ausschluss von öffentlichen Aufträgen

Neben der Verhängung eines Bußgeldes droht dem Unternehmen auch der Ausschluss von öffentlichen Aufträgen.⁷² Gemäß § 97 Abs. 4 S. 1 GWB dürfen öffentliche Aufträge nur an gesetzestreue und zuverlässige Unternehmen vergeben werden. Daran anknüpfend sehen § 16 Abs. 1 Nr. 2c VOB/A und § 6 Abs. 5 lit. c VOL/A vor, dass Angebote von Bietern, die nachweislich eine schwere Verfehlung begangen haben, die ihre Zuverlässigkeit in Frage stellt, ausgeschlossen werden können. Dafür genügt bereits, dass bei der Beurteilung der zur Verfügung stehenden Beweismittel und Tatsachen keine begründeten Zweifel an der Verfehlung bestehen.⁷³

Auf Bundesebene existiert ein Gewerbezentralregister, in dem rechtskräftige Bußgeldentscheidungen im Zusammenhang mit der Ausübung eines Gewerbes eingetragen werden, § 149 GewO. Behörden können bei der Vergabe öffentlicher Aufträge die Eintragungen einsehen und diese in ihrer Entscheidung berücksichtigen. Einschlägige Eintragungen können dabei die gewerberechtliche Zuverlässigkeit eines Unternehmens in Frage stellen, was nicht nur bei der Vergabe öffentlicher Aufträge relevant ist, sondern ggf. auch zu einer Gewerbeuntersagung wegen Unzuverlässigkeit führen kann, § 35 GewO.⁷⁴

4. Korruptionsregister

Bei einer Reihe von (Straf-)Rechtsverstößen im Unternehmen droht zudem die Eintragung in ein Korruptions- bzw. Vergaberegister. Immer wieder ist die Einführung eines bundesweiteren Korruptionsregisters, einer sog. „schwarzen Liste“⁷⁵, im Gespräch. Bisher sind auf Bundesebene jedoch alle Anläufe einer

71 Trüg, ZWH 2011, 6, 9; im Ergebnis auch: Rödiger, Strafverfolgung von Unternehmen, S. 73; zur Höhe und Bemessung der Unternehmensgeldbuße: Wilsing, in: Handbuch Managerhaftung, § 27 Rn. 16 ff.; Knauer/Buhlmann, AnwBl 2010, 387, 388 sprechen von möglichen Geldbußen in existenzgefährdender Höhe.

72 Dazu: Rödiger, Strafverfolgung von Unternehmen, S. 74 ff.

73 Rödiger, Strafverfolgung von Unternehmen, S. 76.

74 Siehe dazu: Gercke, wistra 2012, 291, 293 f.

75 Wehnert, in: FS Richter II, S. 563; Wehnert, in: Verhandlungen 67. DJT 2008, L 157, 158: „black list“.

gesetzlichen Normierung gescheitert.⁷⁶ Allerdings haben zahlreiche Bundesländer, darunter u.a. Berlin⁷⁷ und Nordrhein-Westfalen⁷⁸, mittlerweile ein Korruptionsregister eingeführt. In ein solches Register werden natürliche oder juristische Personen oder Personenvereinigungen eingetragen, die sich bestimmter (Straf-) Rechtsverstöße schuldig gemacht haben.⁷⁹

Bei der Vergabe öffentlicher Aufträge ist die Behörde bei Erreichen eines bestimmten Auftragsvolumens⁸⁰ verpflichtet, im Rahmen der obligatorischen Zuverlässigkeitsprüfung eine Anfrage an das Korruptionsregister zu richten. Zwar ist der Vergabeausschluss keine automatische Folge der Eintragung, de facto führt ein positiver Eintrag jedoch regelmäßig zu einer Auftragsperre für die Dauer der Eintragung⁸¹, da die Vergabe des Auftrages an ein eingetragenes Unternehmen äußerst unwahrscheinlich erscheint.⁸² Gerade in Bereichen, in denen Unternehmen von öffentlichen Aufträgen leben, wie bspw. im Bereich des Straßenbaus oder der Rüstungsindustrie⁸³, hat die Eintragung in das Korruptionsregister häufig verheerende, mitunter existenzvernichtende Folgen.⁸⁴

76 2002 wurde dem Vorschlag der Bundestagfraktionen von SPD und Bündnis 90/Die Grünen (BT-Drs. 14/7796) und dem entsprechenden Entwurf der Bundesregierung (BT-Drs. 14/8285) im Bundesrat die Zustimmung versagt (BT-Drs. 14/9794). Letztlich scheiterte das Gesetzgebungsvorhaben wegen des Ablaufs der Wahlperiode. Auch der Regierungsentwurf (BR-Drs. 644/02) konnte wegen des vorzeitigen Endes der 15. Legislaturperiode nicht verwirklicht werden. 2008 brachte die Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen erneut einen Gesetzentwurf ein (BT-Drs. 16/9780), 2009 scheiterte aber auch dieser. Ende 2012 wurde ein weiterer Gesetzesentwurf von der Fraktion eingebracht (BT-Drs. 17/11415), der sich jedoch mit Ende der Legislaturperiode automatisch erledigt hat. Dazu: *Lantermann*, ZRP 2013, 107 ff.; *Dannecker*, in: NK StGB, Vorb. zu §§ 298 ff. Rn. 38 ff.

77 Gesetz zur Einrichtung und Führung eines Registers über korruptionsauffällige Unternehmen in Berlin (Korruptionsregistergesetz – KRG) v. 19. April 2006 (GVBl. 2006, S. 358).

78 Gesetz zur Verbesserung der Korruptionsbekämpfung und zur Einrichtung und Führung eines Vergaberegisters in Nordrhein-Westfalen (Korruptionsbekämpfungsgesetz – KorruptionsbG) v. 16. Dezember 2004 (GV. NRW. 2005, S. 8).

79 NRW: § 5 Abs. 1 KorruptionsbG; Berlin: § 5 Abs. 1 KRG.

80 NRW: § 8 Abs. 1 S. 1 KorruptionsbG; Berlin: § 6 Abs. 1 S. 1 KRG.

81 NRW: bis zu fünf Jahre, § 7 Abs. 3 Nr. 1 KorruptionsbG; Berlin: bis zu drei Jahre, § 8 Abs. 1 Nr. 2 KRG.

82 *Wehnert*, in: FS Richter II, S. 563 f.

83 *Battis/Bultmann*, ZRP 2003, 152, 153.

84 *Wehnert*, in: FS Richter II, S. 563, 566 f.

Eine vorzeitige Löschung des Eintrags kann unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Einzelfalles veranlasst werden, wenn „durch geeignete organisatorische und personelle Maßnahmen Vorsorge gegen die Wiederholung der Verfehlung getroffen“ und der Schaden ersetzt wurde, § 7 Abs. 4 KorruptionsbG. Die Durchführung einer „Selbstreinigung“ des Unternehmens kann sich damit für dieses durchaus lohnen, dazu S. 36.

Obwohl grundsätzlich über den Nutzen eines (bundesweiten) Korruptionsregisters Einigkeit zu bestehen scheint,⁸⁵ sind die landesrechtlichen Umsetzungen starker Kritik ausgesetzt.⁸⁶ Einer der Hauptkritikpunkte ist die Tatsache, dass auch eine Einstellung nach § 153a StPO für eine Eintragung in das Korruptionsregister ausreicht.⁸⁷ Darin wird teilweise ein Verstoß gegen die Unschuldsvermutung gesehen, da diese durch die Einstellungsentscheidung nach § 153a StPO nicht widerlegt werde⁸⁸, sodass daran keine belastenden Konsequenzen – auch nicht strafrechtlicher Art – geknüpft werden dürften.⁸⁹ Andere halten die Unschuldsvermutung im Rahmen des Vergaberechts schon nicht für anwendbar⁹⁰ oder für nicht verletzt, da sie nicht davor schütze, bis zu einer rechtskräftigen Verurteilung überhaupt keine negativen rechtlichen Folgen erleiden zu müssen, sondern nur davor, keine Nachteile hinnehmen zu müssen, die an den vollen Nachweis der Schuld anknüpfen.⁹¹ Auch die Eintragung während des noch laufenden Ermittlungsverfahrens sei „rechtsstaatlich äußerst bedenklich“.⁹²

IV. Vorteile

Non-Compliance birgt für Mitarbeiter und das Unternehmen selbst letztlich nicht nur das Risiko von Sanktionen und finanziellen Verlusten, sondern – wie

85 *Battis/Bultmann*, ZRP 2003, 152; *Stoye*, ZRP 2005, 265; *Lantermann*, ZRP 2009, 6, 9; *Lantermann*, ZRP 2013, 107.

86 Vgl. nur: *Wehnert*, in: FS Richter II, S. 563 ff. zum KorruptionsbG.

87 NRW: § 5 Abs. 2 Nr. 4 KorruptionsbG; Berlin: § 3 Abs. 2 Nr. 3 KRGG.

88 BVerfG, NJW 1991, 1530, 1531.

89 *Panaris*, in: Handbuch Arbeitsstrafrecht, § 6 Rn. 48; kritisch auch: *Wehnert*, in: FS Richter II, S. 563 ff., die gar vom „Ende der Unschuldsvermutung“ spricht; vgl. auch: *Dann*, in: FS Mehle, S. 127, 131 f.

90 *Battis/Bultmann*, ZRP 2003, 152, 155; **a.A.**: *Wehnert*, in: FS Richter II, S. 563, 570.

91 OLG Saarbrücken, NZBau 2004, 346, 347; *Dann/Dann*, ZRP 2010, 256, die allerdings darauf hinweisen, dass die Unzuverlässigkeit des Unternehmens nicht allein auf die Einstellung an sich gestützt werden darf; vielmehr müsse stets geprüft werden, ob aktuell Zweifel an der Zuverlässigkeit bestehen.

92 *Minoggio*, Firmenverteidigung, Rn. 226.

bereits gezeigt – auch von erheblichen Reputationsverlusten.⁹³ An diesem Punkt setzt Compliance an. Der Nutzen eines Compliance-Programmes liegt vor allem in der Schadensprävention und dem Reputationsschutz.⁹⁴ Bereits der Vorwurf von Non-Compliance kann dabei genügen, um bei dem Unternehmen erheblichen zeitlichen und finanziellen Aufwand hervorzurufen. Zudem droht dem Unternehmen ein Ansehensverlust, der regelmäßig selbst in dem Fall eintritt, dass sich die Vorwürfe als haltlos herausstellen, da die nachträgliche Berichterstattung oder die Einstellung des Ermittlungsverfahrens weit weniger Aufmerksamkeit bekommen als die zu Beginn veröffentlichten Meldungen über Durchsuchungen von Firmenzentralen oder Privatwohnungen.⁹⁵ Das Zusammentreffen beider Aspekte kann ein Unternehmen schlimmstenfalls die Existenz kosten. Ein effektives Compliance-Programm kann diese Risiken erheblich reduzieren.⁹⁶

Für die Einrichtung eines Compliance-Programmes kann zudem sprechen, dass damit nicht nur Haftungsrisiken verringert werden, sondern darüber hinaus auch Marketingeffekte erzielt werden können. Durch eine (öffentlichkeitswirksame) Berichterstattung über die Einhaltung sämtlicher Normen, interner Sanktionierung entsprechender Verstöße und Schulungen der Mitarbeiter kann man „pro-aktiv im Wettbewerb punkten.“⁹⁷ Zudem kann das Vorhandensein eines Compliance-Systems im Rahmen des behördlichen Ermessens bei der Bußgeldbemessung nach § 30 OWiG berücksichtigt werden⁹⁸ und zur Exkulpation des Unternehmensinhabers gegen den Vorwurf der Aufsichtspflichtverletzung bei der Anwendung der Bußgeldnorm des § 130 OWiG führen.⁹⁹

Da gravierende Rechtsverstöße das Unternehmen viel Geld, die Geschäftsführer und Vorstände unter Umständen gar ihren Job kosten können und die Mitarbeiter um Arbeitsplatz und Existenz fürchten müssen, sind in großen und mehr und mehr auch in vielen mittelständischen Unternehmen Compliance-Ansätze

93 Bock, Criminal Compliance, S. 21, ausführlich zu den Folgen: S. 262 ff.; *Diener/Reese*, azur 2011, 143; ausführlich zu den Risiken von Non-Compliance: *Böhm*, Non-Compliance und Arbeitsrecht, S. 67 ff.

94 *Bürkle*, BB 2005, 565, 566.

95 *Bürkle*, BB 2005, 565, 566; im Ergebnis auch: *Fritz/Nolden*, CCZ 2010, 170.

96 *Bürkle*, BB 2005, 565, 566.

97 *Schaefer/Baumann*, NJW 2011, 3601, 3605; auch *Bock*, Criminal Compliance, S. 270 sieht in der Rechtstreue Nutzen für das Image eines Unternehmens.

98 *Moosmayer/Gropp-Stadler*, NZWiSt 2012, 241, 242; *Engelhart*, Sanktionierung von Unternehmen und Compliance, S. 440, allerdings nur hinsichtlich des ahndenden Teils; vgl. auch: *Moosmayer*, NJW 2012, 3013, 3017, der eine entsprechende gesetzliche Festschreibung der Haftungsreduzierung befürwortet; ebenso: *Krause*, StraFo 2011, 437, 445.

99 *Wehnert*, in: FS BRAK, S. 175, 180; *Moosmayer/Gropp-Stadler*, NZWiSt 2012, 241, 242.

zu finden. Bspw. verfügen mittlerweile praktisch alle börsennotierten Aktiengesellschaften über ein Compliance-Management.¹⁰⁰ Dabei hat sich der Gedanke des Compliance-Managements längst aus dem traditionellen Bereich des Kartell- und Kapitalmarktrechts hinaus in den nicht-börsenrechtlichen Bereich ausgeweitet.¹⁰¹ Die größte bzw. bedeutendste Rolle in der Praxis aber spielt Compliance auf Grund der verhängten, mitunter bestandsgefährdenden Geldbußen weiterhin im Bereich des Kartellrechts. Darüber hinaus ist Compliance in der Praxis vor allem auch im Bereich der Korruptionsbekämpfung von Bedeutung.¹⁰²

V. Rechtspflicht „Compliance“¹⁰³

Einen weiteren Grund für die zunehmende Einführung einer Compliance-Organisation in Unternehmen stellt die – wenn auch noch verhaltene – Verrechtlichung von Compliance¹⁰⁴ dar, wobei konkrete gesetzliche Vorgaben hinsichtlich eines zwingenden Mindestinhaltes für Compliance-Maßnahmen gänzlich fehlen.¹⁰⁵ Vereinzelt findet sich im außerstrafrechtlichen Bereich jedoch eine ausdrückliche Verpflichtung zur Einrichtung von Compliance-Programmen.

1. Spezialgesetzliche Regelungen

In einigen Spezialgesetzen finden sich Regelungen zur Einrichtung von Compliance-Programmen. Zu nennen ist bspw. das Bank- und Kapitalmarktrecht, das als Vorreiter im Bereich Compliance gilt. Gemäß § 33 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 WpHG ist eine „dauerhafte und wirksame Compliance-Funktion einzurichten“ (vgl. auch § 12 Abs. 3, 4 WpDVerOV). § 25a Abs. 1 S. 3 HS. 1 KWG¹⁰⁶ fordert ein „angemessenes und wirksames Risikomanagement“. Der durch das

100 *Hauschka*, AnwBl 2010, 629, 630; vgl. PwC-Studie 2010, Abb. 2: 77 % der Unternehmen die an der US-Börse gelistet sind und 64 % der sonst börsennotierten Unternehmen verfügen über ein Compliance-Programm.

101 *Klindt*, NJW 2006, 3399; *Mengel/Hagemeyer*, BB 2006, 2466, 2467; vgl. dazu: *Fleischer*, AG 2003, 291, 299 noch mit: „Auch in Deutschland findet sich der Compliance-Gedanke zur Hauptsache im Bank- und Kapitalmarktrecht.“

102 *Krebs/Eufinger/Jung*, CCZ 2011, 213; *Hauschka*, AnwBl 2010, 629, 631; *Hild*, AnwBl 2010, 641.

103 Dazu ausführlich: *Pietrek*, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Betriebsinhabers aus Compliance-Pflichten, S. 37 ff.

104 Vgl. dazu allgemein: *Bock*, Criminal Compliance, S. 511 ff.

105 *Maschmann*, NZA-Beilage 2012, 50.

106 Dazu ausführlich: *Bock*, Criminal Compliance, S. 517 ff.; *Pietrek*, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Betriebsinhabers, S. 61 ff.